Pendakwa Raya lwn Chinemelu Chekwube Sampson

MAHKAMAH RAYUAN (PUTRAJAYA) — RAYUAN JENAYAH NO B-05-255–09 TAHUN 2014 (NGA)
MOHTARUDIN BAKI, IDRUS HARUN HHMR DAN ABDUL KARIM ABDUL JALIL HMT
31 MAC 2016

Prosedur Jenayah — Rayuan — Rayuan terhadap pelepasan dan pembebasan — Rayuan oleh pihak pendakwaan — Tertuduh dilepaskan dan dibebaskan daripada pertuduhan pengedaran dadah — Dadah dijumpai dalam beg yang dibawa oleh tertuduh — Sama ada tertuduh ada pengetahuan terhadap dadah — Kegagalan memanggil saksi — Sama ada membangkitkan anggapan bertentangan — Akta Dadah Berbahaya 1952 s 39B(1)(a)

Ini adalah rayuan oleh pendakwa raya terhadap perintah hakim Mahkamah Tinggi melepas dan membebaskan tertuduh ('responden') di akhir kes pembelaan. Bertindak atas maklumat, sepasukan polis telah membuat pemerhatian di tepi jalan di Subang Jaya, Selangor. Selepas lebih kurang dua jam, responden dilihat berjalan kaki sambil membawa sebuah beg berwarna gelap ('eksh P7') di tempat kejadian. Pihak polis menghampiri responden dan memperkenalkan diri sebagai pegawai polis. Responden terkejut dan telah melepaskan beg tersebut dan terus melarikan diri tetapi berjaya ditangkap. P7 dirampas, diperiksa dan didapati mengandungi dua bungkusan berisi serbuk yang disyaki dadah berbahaya. Dua bungkusan berisi serbuk tersebut telah dianalisa oleh ahli kimia yang mengesahkan ianya adalah 457.6 gram heroin dan 44.5 gram monoacetylmorphines. Tertuduh dihadapkan ke mahkamah atas pertuduhan mengedar dadah di bawah s 39B(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952 ('ADB'). Hakim bicara menyatakan bahawa responden mempunyai 'physical possession' terhadap P7 tersebut di mana di dalamnya didapati dadah-dadah yang menjadi hal perkara pertuduhan. Mengenai elemen 'pengetahuan', hakim bicara telah membuat dapatan fakta bahawa responden mempunyai 'pengetahuan' mengenai dadah-dadah yang dijumpai di dalam P7 tersebut. Mengenai elemen 'pengedaran', Hakim bicara telah menerima pakai s 37(da) ADB 1952. Di akhir kes pendakwaan hakim bicara telah memutuskan bahawa kes prima facie telah dibuktikan terhadap responden seperti pertuduhan dan memerintahkan supaya responden memasuki pembelaan beliau. Dalam pembelaannya, responden menyatakan bahawa dia sedang minum bersama-sama tiga rakannya di sebuah restoran. Rakan responden bernama Peter telah meminta responden mengambil sebuah beg ('P7') kepunyaan Peter yang ditinggalkan di lobi *receptionist* hotel tersebut. Peter memberitahu bahawa di dalam beg tersebut hanyalah pakaiannya. Responden telah pergi ke meja receptionist tersebut untuk mengambil beg yang dikatakan

dan ditangkap sebelum itu. Di akhir kes pembelaan, hakim bicara membuat dapatan fakta bahawa pembelaan telah berjaya menimbulkan keraguan yang munasabah ke atas kes pendakwaan. Oleh itu, responden dilepas dan dibebaskan daripada pertuduhan. Dalam rayuan ini, isu yang timbul adalah 'possession' bukan 'ownership' terhadap dadah berkaitan; pengetahuan terhadap dadah berkaitan; dan kegagalan memanggil tiga saksi lain iaitu Peter, Christian dan Simon

Diputuskan, membenarkan rayuan:

(1) Kes pembelaan hendaklah diuji dengan kes prima facie. Kegagalan berbuat demikian adalah satu salah arah yang serius memerlukan 'appellate intervention'. Hakim bicara gagal menguji kes pembelaan dengan kes pendakwaan. Hakim bicara khilaf apabila menerima pembelaan responden bahawa P7 adalah kepunyaan Peter Chukwudi. Hakim bicara telah membuat dapatan yang bertentangan apabila menitik beratkan 'ownership' dan bukan 'possession'. Apa yang penting ialah 'mens rea possession' bukan 'ownership' (lihat perenggan 11 & 13).

(2) Hakim bicara gagal mempertimbangkan 'pelakuan/conduct' responden melarikan diri apabila menerima keterangan pembelaan bahawa responden hanya dilihat menarik P7 sahaja. Hakim bicara gagal memberi alasan kenapa beliau tidak menerima keterangan perlakuan responden melarikan diri (lihat perenggan 16).

(3) Hakim bicara khilaf apabila memutuskan bahawa kegagalan memanggil saksi Peter Chukwudi telah memprejudiskan responden serta terdapat kelompangan di dalam kes pendakwaan. Responden ditangkap ketika berjalan berseorangan bukan bersama Peter Chukwudi yang ditangkap di tempat berasingan. Tiada sebarang kelompangan di dalam kes pendakwaan. Pendakwa raya telah menawarkan saksi-saksi mereka kepada pihak pembelaan tetapi tidak menyenaraikan Peter Chukwudi, Christian atau Simon. Jadi adalah jelas tiada percakapan mereka diambil di bawah s 112 Kanun Tatacara Jenayah (lihat perenggan 20–21).

[English summary

This was an appeal by the prosecution against the order of the High Court Judge in acquitting and discharging the accused ('the respondent') at the end of the defence case. Acting upon information, a team of police officers carried out a surveillance by the road side of Subang Jaya, Selangor. Two hours later, the respondent was seen walking while carrying a dark coloured bag ('exh P7') at the crime scene. The police approached the respondent and introduced themselves. The respondent was startled and released the bag and proceeded to run but was successfully apprehended. P7 was seized, examined and was found to containing two packages of substances suspected to be dangerous drugs. The two packages were analysed by the chemist who confirmed that it was 457.6g

of heroin and 44.5g of monoacetylmorphines. The accused was charged at the court for trafficking in drugs under s 39B(1)(a) of the Dangerous Drugs Act 1952 ('DDA'). The trial judge held that the respondent had physical possession of P7 where the drugs were found and formed the subject matter of the charge. On the element of knowledge, the trial judge found that the respondent had knowledge on the drugs found in P7. On the element of trafficking, the trial judge applied s 37(da) of the DDA. At the end of the prosecution's case, the trial judge held that a prima facie case had been proven against the respondent as per charge and ordered the respondent to enter his defence. In his defence, the respondent stated that he was having a drink with his three friend at a restaurant. The respondent's friend named Peter had requested for the respondent to take a bag belonging to him ('P7') which was left at the receptionist at the hotel lobby. Peter told the respondent that the bags contained only his clothes. The respondent went to the receptionist table to take the said bag and was arrested before that. At the end of the prosecution's case, the trial judge made a finding of fact that the defence successfully raised reasonable doubt on the prosecution's case. Hence, the respondent was acquitted and discharged from the charge. In this appeal, the issue that arose was 'possession' not 'ownership' of the drugs; knowledge of the drugs; and failure to call the three witnesses, namely Peter, Christian and Simon.

Held, allowing the appeal:

(1) The appellant's case must be tested against prima facie case. Failure to do so would amount to a serious misdirection which requires appellate intervention. The trial judge failed to test the defence case against the prosecution's case. The trial judge erred in accepted the respondent's defence hat P7 belonged to Peter Chukwudi. The trial judge made an adverse finding by giving weight to 'ownership' and not 'possession'. What was important was mens rea possession and not ownership (see paras 11 & 13).

(2) The trial judge failed to consider the conduct of the respondent in escaping when he accepted the defence that the respondent was only seen pulling P7. The trial judge failed to give a reason as to why he did not accept the testimony of the respondent's conduct of escaping (see para 16).

(3) The trial judge erred in holding that the failure to call Peter Chukwudi had prejudiced the respondent and that this created a lacuna in the prosecution's case. The respondent was arrested while walking alone; not with Peter Chukwudi who was arrested at a different place. There was no lacuna in the prosecution's case. The public prosecutor had offered their witnesses to the defence but did not list Peter Chukwudi, Christian or Simon. Therefore, their testimonies were not recorded under s 112 of the Criminal Procedure Code (see paras 20–21).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai rayuan terhadap pelepasan dan pembebasan, lihat 5(1) *Mallal's Digest* (5th Ed, 2015) perenggan 223–228.

Kes-kes yang dirujuk

Chan Pean Leon v PP [1956] 1 MLJ 237 (dirujuk)
Teng Howe Sing v PP [2009] 3 MLJ 46; [2009] 3 CLJ 733, MP (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Dadah Berbahaya 1952 s 37(da)
Kanun Tatacara Jenayah s 112

Rayuan daripada: Perbicaraan Jenayah No 45A-282–09 Tahun 2011 (Mahkamah Tinggi, Shah Alam)

Farah Ezlin bt Yusop Khan (Hanim bt Mohd Rashid bersamanya) (Timbalan Pendakwa Raya, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak perayu.
Hisyam Teh Poh Teik (Teh Poh Teik & Co) bagi pihak responden.

Mohtarudin Baki HMR:

[1] Ini adalah rayuan oleh pendakwa raya ('perayu') terhadap perintah hakim Mahkamah Tinggi ('hakim bicara') melepas dan membebaskan tertuduh ('responden') di akhir kes pembelaan. Kami telah mendengar rayuan pendakwa raya dan memutuskan sebulat suara bahawa rayuan pendakwa raya dibenarkan. Perintah hakim bicara melepas dan membebaskan responden diketepikan dan digantikan dengan perintah bahawa responden disabitkan kesalahannya seperti pertuduhan. Hanya satu hukuman di bawah undang-undang; responden dijatuhkan hukuman mati mandatori.

[2] Pertuduhan:

> Bahawa kamu pada 21 November 2009, jam lebih kurang 08.45 pagi di tepi jalan hadapan Subang Park Hotel, Jalan SS 15/5A, Subang Jaya, Selangor di dalam Petaling, di dalam Negeri Selangor Darul Ehsan telah mengedar dadah berbahaya jenis Heroin dengan berat 457.6 gram dan Monoacetylmorphines dengan berat 44.5 gram, dan dengan itu kamu telah melakukan suatu kesalahan di bawah Seksyen 39B(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952 yang boleh dihukum di bawah Seksyen 39B(2) Akta yang sama.

[3] Kes prima facie:

(a) bertindak atas maklumat sepasukan polis di ketuai oleh C/Insp Jawie Hamata Bikirie ('SP4') telah membuat pemerhatian di tepi jalan berhadapan Subang Park Hotel, Jalan SS 15/5A, Subang Jaya, Selangor;

(b) selepas lebih kurang dua jam, SP4 telah melihat seorang lelaki Afrika (kemudiannya dicamkan sebagai responden) berjalan kaki sambil membawa sebuah beg berwarna gelap (eksh P7) di tempat kejadian;

(c) SP4 dan anggota-anggota beliau telah menghampiri responden sambil memperkenalkan diri sebagai pegawai polis. Responden terkejut dan telah melepaskan beg tersebut dan terus melarikan diri;

(d) lebih kurang sepuluh meter responden melarikan diri, beliau telah ditangkap setelah berlaku pergelutan;

(e) SP4 telah merampas dan memeriksa beg P7 yang dilepaskan oleh responden. SP4 mendapati dua bungkusan berisi serbuk yang disyaki dadah berbahaya;

(f) dua bungkusan berisi serbuk tersebut telah dianalisa oleh ahli kimia ('SP8'), mengesahkan ianya adalah dadah berbahaya jenis Heroin dan jenis monoacetylmorphines dengan berat bersih 457.6 gram heroin dan 44.5 gram monoacetylmorphines. Kedua-dua jenis dadah ini disenaraikan di dalam Akta Dadah Berbahaya 1952 ('ADB'); dan

(g) pada masa yang sama, SP4 dan anggota beliau juga telah mengesyaki dan menangkap tiga lelaki Afrika yang berada di dalam sebuah restoran berhampiran.

[4] Dapatan fakta dan undang-undang oleh hakim bicara di akhir kes pendakwaan:

(a) hakim bicara di dalam penghakiman beliau di ms 248–258 Rekod Rayuan Jld 4 menyatakan bahawa responden mempunyai 'physical possession' terhadap beg (P7) tersebut di mana di dalamnya didapati dadah-dadah yang menjadi hal perkara pertuduhan;

(b) mengenai elemen 'pengetahuan', Hakim bicara telah membuat dapatan fakta bahawa responden mempunyai 'pengetahuan' mengenai dadah-dadah yang dijumpai di dalam beg (P7) tersebut. Dapatan ini dapat dilihat di perenggan 11 penghakiman bertulis beliau (rujuk ms 254 Rekod Rayuan Jld 4).

> 11. Tindakan 'T' bukan sekadar melepaskan beg sahaja, malah cuba melarikan diri sejauh 10 meter daripada ditangkap oleh SP4 dan pasukan, tindakan ini jelas menunjukkan 'T' bukan sahaja mempunyai pengawalan dan jagaan, malah turut mempunyai pengetahuan ke atas apa yang dibawa oleh beliau. Perbuatan 'T' ini boleh diterima pakai melalui s 8 Akta Keterangan.

(c) mengenai elemen 'pengedaran', hakim bicara telah menerima pakai s 37(da) ADB 1952. Ini dinyatakan di perenggan 18 penghakiman beliau (rujuk ms 257 RR Jld 4). Iaitu anggapan 'pengedaran' dari segi

undang-undang, andaian ini boleh diakas atas imbangan kebarangkalian. A

[5] Di akhir kes pendakwaan hakim bicara telah memutuskan bahawa kes prima facie telah dibuktikan terhadap responden seperti pertuduhan (rujuk ms 14 perenggan 20 RR Jld 4) dan memerintahkan supaya responden memasuki pembelaan beliau. B

[6] Pembelaan:

(a) responden sedang minum bersama tiga rakan beliau di sebuah restoran Daichi bersebelahan dengan Subang Park Hotel. Rakan responden bernama Peter telah meminta responden untuk mengambil sebuah beg (eksh P7) kepunyaan Peter yang ditinggalkan di lobi Receptionist Hotel tersebut. Peter memberitahu bahawa di dalam beg tersebut hanyalah pakaian beliau. Responden telah pergi ke meja *receptionist* tersebut untuk mengambil beg yang dikatakan. C D

(b) Kami ulangi keterangan responden mengenai perkara ini, iaitu di ms 142–143 RR Jld 2:

> A: Peter told me to help him to go and bring his bag from Subang Park Hotel nearby Daichi Café, the bag was parked at the reception of the hotel. I asked Peter what were inside the bag. He told me only his clothes. I want Peter to call the receptionist to inform that I want to collect the bag, but he told me that he already informed the receptionist. E F
>
> Since my food still not arrived, I decided to go to the hotel to bring the bag on his behalf.
>
> Q: Then what happened?
>
> A: I went to the Subang Park Hotel. I met a young man at the reception. The man told me to wait because he wanted to go up and picked the bag from room 405. I waited at lobby area for 5–7 minutes. G
>
> Q: After that? H
>
> A: The man came down with a brown bag.
>
> Exhibit P7 shown and identified.
>
> Q: Did the man ask you to sign any document? I
>
> A: No.
>
> Q: Do you still remember his name?
>
> A: No.

Q: After you received the bag, did you open the bag to check the bag?

A: No, the man also never asks me anything.

Q: Was the bag locked?

A: No.

Q: Then what happened?

A: I came out of the hotel, I saw a man and a woman blocked my path, so I decided to come down using the steps (photo E), while walking few people came and pointing me with guns. In picture C, I can see our table. Later 8 men came down from a car and pointing me with guns.

Yes, all of them. One of them told me that they are police, 'don't run'. They were not wearing uniform and the car also not a police car.

[7] Pembelaan tidak memanggil saksi lain selain daripada responden pembelaan juga tidak mengemukakan percakapan beramaran responden. Di akhir kes pembelaan, hakim bicara membuat dapatan fakta bahawa pembelaan telah berjaya menimbulkan keraguan yang munasabah ke atas kes pendakwaan. Justeru responden di lepas dan dibebaskan dari pertuduhan.

[8] Di dalam penghakiman hakim bicara di ms 266 hingga ms 268 RR Jld 4 menyatakan:

(c) Setelah saya meneliti keseluruhan kes dan melawat kembali kes pendakwaan, walaupun saya mempercayai keterangan saksi-saksi pendakwaan pada asasnya, akan tetapi pembelaan 'T' juga bukanlah sesuatu yang tidak dapat diberikan pertimbangan sewajarnya. Terutamanya mengenai siapakah sebenarnya pemilik beg eksibit P7 tersebut.

(d) Keterangan saksi-saksi pendakwaan mengatakan pada hari kejadian 4 orang lelaki Afrika telah ditangkap yang kemudiannya dikenali sebagai 'T', Peter, Christian dan Simon. Watak-watak ini selain daripada 'T' sememangnya dibuktikan wujud dan pernah ditahan di bawah LLPK di Simpang Renggam. Pihak pendakwaan perlulah menjelaskan kepada Mahkamah mengapakah saksi-saksi ini gagal dikemukakan sama ada sebagai saksi mereka atau menawarkan kepada pembelaan untuk mengelak daripada pemakaian s 114(g) terhadap mereka. Pembelaan 'T' adalah dengan tegasnya mengatakan itu bukan begnya tetapi kepunyaan Peter Chukwudi. Keterangan ini dikuatkan dengan uji pakai pakaian di dalam beg tersebut yang pada pendapat saya adalah negatif.

(e) Hanya berdasarkan kepada isu ini sahaja sudah mencukupi untuk Mahkamah ini berpendapat bahawa 'T' telah diprejudiskan apabila ketiadaan saksi Peter Chukwudi itu tidak dipanggil. Tambahan lagi pihak pendakwaan juga gagal untuk mengemukakan statement di bawah s 112 CPC oleh Peter Chukwudi semasa perbicaraan. Saya merujuk kepada kes-kes yang dirujuk oleh peguam bela di dalam hujahan beliau di atas.

(f) Pengedaran dadah adalah tidak sempurna sekiranya tidak dibuktikan pengetahuan 'T' mengenai apa yang dibawanya, dengan hanya melihat 'T' menarik beg P7 sahaja adalah tidak mencukupi.

(g) Berdasarkan kepada kegagalan itu pendakwaan telah menimbulkan satu 'gap' kepada kes mereka dan 'gap' tersebut hanya boleh ditutup sekiranya saksi-saksi tersebut dipanggil.

(h) Oleh itu saya berpuas hati pihak pendakwaan telah gagal untuk menimbulkan satu kes beyond reasonable doubt terhadap 'T' di dalam kes ini. 'T' dengan ini dibebaskan dan dilepaskan.

[9] Rayuan di hadapan kami, timbalan pendakwa raya ('TPR') berhujah atas tiga isu sahaja:

(a) 'possession' bukan 'ownership' terhadap dadah berkaitan;

(b) pengetahuan terhadap dadah berkaitan; dan

(c) kegagalan memanggil tiga saksi lain iaitu Peter, Christian dan Simon.

[10] Hujah TPR yang bijaksana berkisar kepada penghakiman hakim bicara di ms 266–268 RR Jld 4. Ini jelas apabila hakim bicara membuat dapatan fakta:

(a) 'pembelaan' 'T' adalah dengan tegasnya menyatakan itu bukan begnya tetapi kepunyaan Peter Chukwudi. Keterangan ini dikuatkan dengan uji pakai pakaian di dalam beg tersebut yang pada pendapat saya negatif (rujuk baris 2 ms 267 RR Jld 4);

(b) kegagalan pendakwaan memanggil saksi Peter Chukwudi serta kegagalan pendakwaan mengemukakan percakapan Peter Chukwudi di bawah s 112 Kanun Tatacara Jenayah ('KTJ'), telah memprejudiskan responden (rujuk para '(e)' ms 267 RR Jld 4); dan

(c) pengedaran dadah adalah tidak sempurna sekiranya tidak dibuktikan pengetahuan 'T' mengenai apa yang dibawanya; dengan hanya melihat 'T' menarik beg P7 sahaja adalah tidak mencukupi (ms 267 perenggan '(f)' RR Jld 4).

[11] Adalah menjadi undang-undang mantap bahawa kes pembelaan hendaklah diuji dengan kes prima facie. Kegagalan berbuat demikian adalah

satu salah arah yang serius memerlukan 'appellate intervention'. Dari penelitian kami hakim bicara telah gagal menguji kes pembelaan dengan kes pendakwaan. Dapatan fakta dan undang-undang hakim bicara mengenai 'possession' di akhir kes pendakwaan adalah jelas di atas landasan yang betul.

[12] Hakim bicara jelas telah merujuk kes tersohor *Chan Pean Leon v Public Prosecutor* [1956] 1 MLJ 237 mengenai 'possession'. Malah hakim bicara memutuskan, di perenggan 15 ms 255 RR Jld 4, penghakiman beliau seperti berikut:

> 15. Isu berkenaan pakaian yang dijumpai di dalam beg eksibit P7, pada pendapat saya hanyalah satu isu spekulatif, dari segi undang-undang pembuktian yang diperlukan bukanlah mengenai 'ownership' akan tetapi mengenai pengawalan dan penjagaan kes *Law Yew Kwan @ Low Yew Kwan lwn Pendakwa Raya* [2010] MLJU 1767; [2011] 5 CLJ 850.

[13] Adalah jelas hakim bicara khilaf apabila menerima pembelaan responden bahawa beg P7 (di mana dadah-dadah berkaitan dijumpai) adalah kepunyaan Peter Chukwudi. Hakim bicara telah membuat dapatan yang bertentangan apabila menitik beratkan 'ownership' dan bukan 'possession', hakim bicara juga memutuskan 'keterangan ini dikuatkan dengan uji pakai pakaian di dalam beg tersebut yang pada pendapat saya negatif'. Walhal hakim bicara telah memutuskan di perenggan 15 penghakiman beliau bahawa isu uji pakai pakaian adalah spekulatif. Apa yang penting ialah 'mens rea possession' bukan 'ownership'.

[14] Isu kedua mengenai 'pengetahuan' responden terhadap dadah-dadah yang berada di dalam beg P7 yang dibawanya. Hakim bicara menyatakan di perenggan '(f)' ms 267 RR Jld 4:

> Pengedaran dadah adalah tidak sempurna sekiranya tidak dibuktikan pengetahuan 'T' mengenai apa yang dibawanya, dengan hanya melihat 'T' menarik beg P7 sahaja adalah tidak mencukupi.

[15] Mengenai elemen 'pengetahuan' hakim bicara telah memutuskan di akhir kes pendakwaan di ms 254 RR Jld 4 perenggan 11 di mana penghakiman hakim bicara menyatakan:

> Tindakan 'T' bukan sekadar melepaskan beg sahaja, malah cuba melarikan diri sejauh 10 meter daripada ditangkap oleh SP4 dan pasukan, tindakan ini jelas menunjukkan 'T' bukan sahaja mempunyai pengawalan dan jagaan, malah turut mempunyai pengetahuan ke atas apa yang dibawa oleh beliau.

[16] Hakim bicara gagal mempertimbangkan 'perlakuan/*conduct*' responden melarikan diri apabila menerima keterangan pembelaan bahawa responden hanya dilihat menarik beg P7 sahaja. Hakim bicara gagal memberi

alasan kenapa beliau tidak menerima keterangan perlakuan responden melarikan diri. Walhal di perenggan 13 penghakiman beliau (ms 255 RR Jld 4) beliau merujuk kepada keterangan sokongan SP6 (anggota serbuan) mengesahkan responden telah melarikan diri apabila ditahan.

[17] Adalah jelas sekali lagi hakim bicara telah khilaf di dalam membuat dapatan fakta yang memerlukan 'appellate intervention'.

[18] Isu terakhir 'kegagalan pihak pendakwaan' memanggil saksi Peter Chukwudi. Hakim bicara memutuskan di perenggan (e) ms 267 RR Jld 4:

> (e) Hanya berdasarkan kepada isu ini sahaja sudah mencukupi untuk Mahkamah ini berpendapat bahawa 'T' telah diprejudiskan apabila ketiadaan saksi Peter Chukwudi itu tidak dipanggil. Tambahan lagi pihak pendakwaan juga gagal mengemukakan statement di bawah s 112 CPC oleh Peter Chukwudi semasa perbicaraan.

[19] Seterusnya di ms 268 RR Jld 4 perenggan (g) hakim bicara menyatakan:

> Berdasarkan kepada kegagalan itu pendakwaan telah menimbulkan satu 'gap' kepada kes mereka dan 'gap' tersebut hanya boleh ditutup sekiranya saksi-saksi tersebut dipanggil.

[20] Kami berpendapat, hakim bicara adalah khilaf apabila memutuskan bahawa kegagalan memanggil saksi Peter Chukwudi telah memprejudiskan responden serta terdapat kelompangan di dalam kes pendakwaan. Responden ditangkap ketika berjalan berseorangan bukan bersama Peter Chukwudi yang ditangkap di tempat berasingan. Tiada sebarang kelompangan di dalam kes pendakwaan.

[21] Kami telah meneliti nota keterangan, iaitu di ms 128 RR Jld 2 iaitu di akhir kes pendakwaan, TPR telah menawarkan saksi-saksi mereka kepada pihak pembelaan. Senarai tersebut ditandakan sebagai P39. Di dalam senarai P39 ms 335 RR Jld 4, jelas tidak menyenaraikan Peter Chukwudi, Christian atau Simon. Jadi adalah jelas tiada percakapan mereka diambil di bawah s 112 Kanun Tatacara Jenayah.

[22] Dari penelitian kami, kekhilafan hakim bicara adalah disebabkan kegagalan beliau menguji kes pembelaan dengan kes pendakwaan sebelum menerima pembelaan bahawa beg P7 tersebut kepunyaan Peter, responden hanya pergi mengambil beg P7 dari 'receptionist' Subang Park Hotel untuk diserahkan kepada Peter di Restoran Daichi berhampiran, manakala kes pendakwaan iaitu SP4 dan pasukan beliau bertindak atas maklumat telah membuat pemantauan lebih kurang dua jam sebelum tangkapan. Semasa

tangkapan responden telah melepaskan beg P7 dan melarikan diri tetapi berjaya ditangkap.

[23] Dari penelitian kami terhadap keterangan SP4 pegawai tangkapan, SP6 juga pegawai tangkapan dan SP8 iaitu pegawai penyiasat, tiada sebarang unjuran semasa soalan balas bahawa responden telah memberitahu SP4, SP6 atau SP8 bahawa beg P7 adalah kepunyaan Peter Chukwudi dan responden tidak mengetahui mengenai dadah-dadah yang didapati di dalam beg tersebut. Pembelaan juga tidak mengemukakan percakapan beramaran responden untuk menunjukkan 'Al Contara Notice' telah dipatuhi, iaitu pihak polis telah diberitahu pembelaan responden iaitu beg P7 adalah kepunyaan Peter Chukwudi yang ditangkap pada hari yang sama. Jika notis ini telah diberitahu dan pihak pendakwaan gagal memanggil Peter Chukwudi atau 'receptionist' hotel yang dikatakan, maka barulah timbul kelompangan, iaitu kegagalan menyiasat mengenai Peter Chukwudi atau 'receptionist' berkenaan adalah satu ketinggalan yang serius.

[24] Kegagalan responden memberitahu pegawai tangkapan ataupun pegawai penyiasat melazimkan pembelaan sedemikian ditolak. Prinsip ini telah diputuskan di dalam kes *Teng Howe Sing v Public Prosecutor* [2009] 3 MLJ 46; [2009] 3 CLJ 733:

> ... On this point we would like to refer to the case of *Public Prosecutor v Badrulsham bin Baharom* [1988] 2 MLJ 585, wherein Lim Beng Choon J at p 591 said that:
>
> > ... so we left with nothing more than the bare oral assertion of the accused that it was Noor Azlan who asked him to collect the bag on his behalf of the former and that the accused himself had no knowledge of the contents of P3. If that be the case, one would hardly imagine that he would not have told either PW3 or PW5 at the railway station at Alor Setar at the time of his arrest that P3 belonged to Noor Azlan instead of saying that there was nothing in P3.
>
> Applying the principle in Badrulsham's case to the facts of the instant case, the learned trial judge was correct to conclude that the appellant has two opportunities to provide information about 'Ho Seng', ie at the time of his arrest and five days later during the recording of his cautioned statement but he failed to do so. We are of the view that in the circumstances, the appellant failure to provide relevant information about 'Ho Seng' for the police to carry out a thorough investigation into the probability of his defence, entitled the learned trial judge to disbelieve him.

[25] Atas alasan-alasan di atas, kami sebulat suara membenarkan rayuan pendakwa raya. Hakim bicara tersalah arah dirinya dari segi fakta dan undang-undang yang serius memerlukan 'appellate intervention'. Rayuan dibenarkan. Perintah pelepasan dan pembebasan responden diketepikan dan digantikan dengan perintah bahawa responden disabitkan kesalahannya seperti pertuduhan. Responden dihukum dengan hukuman mati mandatori.

Rayuan dibenarkan.

Dilaporkan oleh Afiq Mohamad